

QUEM PODE MAIS: A LEI COMPLEMENTAR 109/2001 OU A RESOLUÇÃO 26/2008 ?

A sociedade entende que o ideal seria que o magistrado se despisse, à porta do Tribunal, de seus conceitos ideológicos, filosóficos, de ordem política, social e moral, para cobrir-se, somente, da mais pura imparcialidade, neutralidade e fidelidade à norma posta, numa atitude que demonstrasse, sobretudo, sua inércia diante dos interesses estatais.

Dentro desse princípio, o povo concedeu ao legislativo e não aos juizes, a tarefa de formular as regras jurídicas que hão de governar a nação. O juiz deve subordinar o seu juízo pessoal ou subjetivo a estes interesses.

Nessa visão tradicional, conceito de justiça baseado unicamente na conformidade à vontade da lei. Tal assertiva vem fundamentada na idéia de que, cabe ao legislativo, por meio da criação normativa, a promoção de justiça social, e, sendo assim, uma vez aplicadas pelo Juiz, normas criadas com tal propósito, a justiça, imediatamente, será feita.

Não há nada mais escandalizante e comprometedor da ordem jurídica do que a variação, a incoerência e a contradição dos julgados. Toda segurança desaparece onde os indivíduos ficam à mercê dos entendimentos pessoais: cada cabeça é uma sentença e a justiça um jogo lotérico.

Sob tais circunstâncias, diante da impossibilidade de um julgamento desprovido de inclinações e tendências, por parte dos Juizes, é que se constata a necessidade de se estabelecer um limite dentro do qual a interpretação e aplicação das normas possam se dar sem que sua vontade seja frustrada pelo emprego – ainda que inconsciente - de ideologias intrínsecas a seu caráter.

Em nome da preservação da segurança jurídica, a sentença deve ser minuciosamente estruturada de modo a comprovar suas motivações. Em nome da manutenção da certeza, dela advinda, preconiza-se a repetição dessas motivações e a obsoleta verificação da incidência da norma abstrata sobre o caso concreto, sem observância do contexto social onde tal norma está inserida e passará a produzir seus efeitos.

Esta segurança é respalda por representações ideais tais como: igualdade perante a lei, isto é dar aos ricos e aos poderosos o mesmo tratamento dado aos pobres e aos aposentados vinculados a Fundo de Pensão subjugados aos atos espúrios de um patrocinador perverso, sem considerar a desigualdade existente entre eles e buscar, por meio de sentença, atenuar tais desigualdades, a serviço de uma legítima justiça que consiste em dar a cada um o que é seu. Mas a dura realidade é outra, hoje em dia, o que se vê é que ao pobre a sua pobreza, ao miserável a miséria, ao desgraçado a desgraça, que isto é o que é deles.

Não está se cogitando o abandono da lei ou da busca do entendimento adotado pela jurisprudência. O que se faz imprescindível, no entanto, é a consciência de que a lei não é um fim em si mesma. É mero critério de apreciação do Direito, de acordo com a índole de um povo em determinada época. Nota-se que as decisões nas Altas Cortes são mais coerentes, equilibradas, trazem mais conforto e confiança aos mais fracos, sendo vista como última trincheira para corrigir injustiças.

Neste contexto, submetemos, a essa mais Alta Corte deste País e guardiã da nossa Constituição Federal, caso concreto que configura flagrante desobediência de Lei Federal, infração que se alberga no inciso III, alínea “a”, do artigo 102 da Carta Magna, pelos motivos a seguir alinhados:

1 - Editou-se a Lei Complementar 109, de 29 de maio de 2001, com a finalidade de disciplinar o Regime de Previdência Complementar Fechada e também para estabelecer diretrizes adicionais ao caput do Artigo 202 da Constituição Federal. Com efeito, o pano de fundo da discussão que trazemos à tona, está especificamente exposto in verbis no artigo 20 da referida Lei:

“ Art.20. O resultado superavitário dos planos de benefícios das entidades fechadas, ao final do exercício, satisfeitas as exigências regulamentares relativas aos mencionados planos, será destinado à constituição de reserva de contingência, para garantia de benefícios, até o limite de vinte e cinco por cento do valor das reservas matemáticas.

§ 1º Constituída a reserva de contingência, com os valores excedentes será constituída reserva especial para revisão do plano de benefícios.

§ 2º A não utilização da reserva especial por três exercícios consecutivos determinará a revisão obrigatória do plano de benefícios da entidade.

§ 3º Se a revisão do plano de benefícios implicar redução de contribuições, deverá ser levada em consideração a proporção existente entre as contribuições dos patrocinadores e dos patrocinadores e dos participantes, inclusive assistidos “.

Pois bem, essa Lei Complementar 109/2001, continua em pleno vigor, sequer foi cogitada qualquer hipótese para alterar textualmente a sua essência e os seus objetivos, inclusive desde a sua publicação no DOU de 30/05/2001, serviu de parâmetro e balizou todas as distribuições de superávits produzidos pelo nosso plano de benefícios, denominado Plano de Benefícios um da PREVI, que é o maior Fundo de Pensão da América Latina e o 25º maior do mundo.

A nossa PREVI para quem não conhece, é uma Entidade Fechada de Previdência Complementar-EFPC, sem fins lucrativos, criada exclusivamente para administrar os recursos oriundos das contribuições dos funcionários do Banco do Brasil, das contribuições do patrocinador (BB) e pagar as aposentadorias, não tendo, portanto, nenhuma conexão financeira e ou administrativa com o banco.

Como foi dito tais recursos amealhados pelos participantes ao longo de décadas foram aplicados de forma eficiente no mercado financeiro, diversificado em Ativos de Rendas Variáveis, Rendas fixas mais conservadoras, em imóveis e empréstimos aos

assistidos, etc, o que elevou, em 31/12/2010, o seu Ativo Total para mais de R\$ 152 bilhões.

Essas cifras estratosféricas despertaram as cobiças do patrocinador e do Governo, principalmente do BB que interessado em comprar outras instituições financeiras, mas descapitalizado investiu pesado contra o nosso Fundo de Pensão e, em conluio com o Conselho de Gestão da Previdência Complementar, órgão vinculado ao Ministério da Previdência Social, editou um documento administrativo, denominado de Resolução MPS/CGPC 26, de 29 de setembro de 2008 – DOU de 01/10/2008 - a qual, ignorando por completo a Lei Complementar 109/2001, artigo 20, inseriu por sua conta e risco no artigo 15 dessa Resolução, dispositivo que contempla meaço ao banco, sobre os superávits do nosso Plano 1 Previ, condição que não consta da LC 109/2001. Uma irregularidade esdrúxula que salta aos olhos pela ousadia criminosa:

“Art. 15. Para a destinação da reserva especial, deverão ser identificados quais os montantes atribuíveis aos participantes e assistidos, de um lado, e ao patrocinador, de outro, observada a proporção contributiva do período em que seu deu a sua constituição, a partir das contribuições normais vertidas nesse período.

§ 1º Na hipótese de não ter havido contribuições no período em que foi constituída a reserva especial, deverá ser considerada a proporção contributiva adotada, pelo menos, nos três exercícios que antecederam a redução integral, a suspensão ou a supressão de contribuições, observada como limite temporal a data de 29 de maio de 2001.

§ 2º Em relação aos planos de benefícios que não estejam sujeitos à disciplina da Lei Complementar 108/2001, a destinação da reserva especial poderá ser adotada exclusiva ou majoritária em prol dos participantes e dos assistidos, sem a observância da proporção contributiva de que trata o caput, desde que haja prévia anuência do patrocinador neste sentido”.

Anteriormente, por força da Lei Complementar 108/2001, o BB passou a contribuir na paridade com os funcionários (1 x 1), desdobrada essa expressão “proporção contributiva” (ver caput art.15 acima), isto quer dizer que o banco passou a ter direito a 50% dos superávits do nosso fundo de pensão. Essa condição foi materializada na distribuição de R\$ 15 bilhões feita pela nossa Caixa, em 18/02/2011, quando foi depositado, à ordem do BB, em um Fundo de Destinação, a cifra de R\$ 7.5 bilhões, dinheiro esse conseguido malandramente graças ao ardiloso artigo 15 da Resolução 26/2008.

Dentro do ordenamento jurídico, que é um conjunto hierarquizado de normas jurídicas (regras e princípios) que disciplinam coercitivamente as condutas humanas, com a finalidade de buscar harmonia e a paz social, nunca uma resolução administrativa poderia sobrepor-se a uma Lei. Veja que a Pirâmide de Kelsen, em relação de superioridade estabelece a seguinte ordem de prioridade: “Jurisprudência”:Constituição, Leis, Decretos; “ Atos normativos”: Portarias, Resoluções, etc.

Demais disso, a Resolução 26/2008 extrapolou a sua função, criando uma destinação de recursos ao Banco do Brasil que não está prevista no artigo 20 da Lei Complementar 109/2001. Tudo foi feito ao arrepio da Lei, num desrespeito frontal e total a Constituição Federal, pois com essa atitude faz apologia à desobediência da Lei.

Essa Resolução acabou por transformar uma entidade sem fins lucrativos, em subsidiária do BB, que compulsoriamente passou a ter obrigação de produzir lucros para o banco.

Ressalte-se que o BB até 1967 pagava as aposentadorias dos seus funcionários, mas revendo a sua política de redução de despesas, concluiu que financeiramente era bastante vantajoso, contribuir para a PREVI com uma parte e os funcionários com outra, e que essa ficasse com o ônus do pagamento das aposentadorias e assim foi feito. Agora, neste momento, em face da Resolução ilegal e inconstitucional, é patrocinador e beneficiário do Fundo de Pensão ao mesmo tempo, ou seja, dá o dinheiro para pagar as contribuições com a mão direita e o recebe de volta na mão esquerda.

Isto é uma imoralidade sem precedentes e são mais de 120.000 pessoas beneficiárias do Plano 1 da PREVI, revoltadas com este estado de coisas. Como a Diretoria Executiva da nossa Caixa de Previdência é composta por três funcionários de carreira do BB, dos quais um é o Presidente do Fundo e também por outros três funcionários de carreira do banco no Conselho Deliberativo, dos quais um é o Presidente, dispondo, além do voto próprio, do Voto de Qualidade (Voto de Minerva) e com esse poder de fogo nas mãos, eles fazem o que convém ao patrocinador, tanto é que todos, dentro da PREVI, mesmo sabendo das ilegalidades praticadas, obedecem cegamente a Resolução 26/2008, sem apresentar a mínima reação para questioná-la, uma vez que trabalham praticamente algemados pela parte do corpo Diretivo nomeado pelo BB e que de fato dá as cartas dentro da Caixa de Previdência.

Igualmente, a PREVIC, órgão regulador e fiscalizador criado através da Lei 12.154, de 23 de dezembro de 2009, por ser subordinada ao CGPC pai da Resolução 26/2008, também sabendo das irregularidades faz vistas grossas a tudo, e é defensora ferrenha da Resolução, permitindo-nos fazer uma comparação jocosa, que equivale a dizer que a fiscalização levada avante pela PREVIC, é o mesmo que colocar raposa para vigiar o galinheiro. É uma instituição que deveria ser técnica, mas é política e todo o quadro é nomeado pelo Governo. Contra todo o aparato aqui desenhado, a nossa luta é inglória e a corda só arrebenta para o nosso lado.

Estima-se em setenta anos o prazo para extinção do Plano 1, visto que a partir de 1998 ele estava fechado para novas adesões, sendo que foi criado, para os funcionários admitidos a partir de 1998, o Plano Previ Futuro, no regime de Contribuição Definida que não tem nenhum de tipo de ligação com o Plano 1 da Previ, cujo rito é por Benefício Definido.

Nós (mais de 120.000 pessoas) estamos desamparados sob todos os aspectos, porque além da Lei Complementar 109/2001 estar sendo jogada na lata do lixo, fomos vilipendiados também no que respeita a Lei 10.741, de 01/10/2003 (Estatuto de Idoso), visto que os recursos reservados para custear as nossas aposentadorias estão sendo desviados e carreados para capitalizar o BB, maior banco estatal do Governo, em total menoscabo ao artigo 102. Entendemos que tudo isso que está sendo feito, tanto pela administração da PREVI como pela PREVIC é positivamente caso nítido de Gestão Temerária e ambas deveriam responder na qualidade de réis, com fulcro na Lei 7.492/1986 (Crimes do Colarinho Branco).

É um axioma incontestável de que existe influência de Impactos Econômicos nas Decisões Judiciais, de variadas formas, mas vou me ater, neste momento, apenas a crise financeira mundial de 2008 por ter afetado diretamente o nosso Plano de Benefícios 1 da Previ, porquanto houve uma revoada de investidores das Bolsas de Valores, azo em que migraram para outros Ativos e com isso as ações sofreram deságios, desvalorizações que acabaram redundando num prejuízo de R\$ 26 bilhões para a nossa Caixa, revertido imediatamente em 2009, com recuperação total.

Em conseqüência dos riscos daquele momento (2008), os Juizes de primeira instância ludibriados pelos argumentos da PREVIC, acreditaram que aquela Resolução 26/2008, nascida em 29/09/2008, no auge da crise, no olho do furacão, seria um instrumento benéfico aos planos de previdência complementar e com isso pautaram as suas sentenças por negar as liminares que postulavam a sua extinção. Certamente não leram nas entrelinhas da Resolução, pois se ela estava dilapidando 50% dos superávits dos Fundos em favor do patrocinador, é claro que o golpe bilionário e vergonhoso perpetrado por ela seria prejudicial a saúde financeira dos planos. Quanta ingenuidade!

A simples possibilidade de, no futuro, no caso de déficit no plano, o BB ser chamado junto com os participantes para equacioná-lo, não era algo relevante para servir de convicção para alicerçar as sentenças e nem para conceder-lhe 50% dos superávits, sob o pretexto de que se ajudaria a pagar o prejuízo, então seria justo ter direito a participar dos superávits. O BB nunca foi chamado para resolver situação deficitária, mas já recebeu R\$7.5 bilhões dos superávits. Isto é uma falácia, porque desde a criação do fundo o patrocinador sabia que o regime de Benefício Definido prevê a hipótese de vir a ser conclamado para cobrir eventuais dívidas, coisa que até hoje não ocorreu e nem vai ocorrer no futuro, visto que a tendência é sempre ascendente, ou seja, superávit sobre superávit.

Em conclusão, reputamos que os subsídios aqui produzidos são suficientes para a formação de juízo de valor, motivo pelo qual pedimos examinar os dois instrumentos distintos: A Lei Complementar 109/2001 e a Resolução 26/2008 sob a ótica da hierarquia jurídica, da eficácia legal de cada um, e se prevalecer a Lei Complementar 109/2001, dentro do raciocínio lógico, técnico e sem paixão de natureza estranha ao verdadeiro Direito, estarão derrotando a ilegalidade e a má fé.

È imperioso que se determine que sejam nulos de pleno direito, todos os atos efetivados em observância às normas da dita Resolução, sobretudo que o BB devolva os R\$ 7.5 bilhões que estão depositados à sua ordem e que não lhe pertencem, porquanto foram obtidos por via ilegal e imoral, sendo da legítima propriedade dos participantes e a eles revertidos, em prol da melhoria de seus benefícios, agora e já. Que se estabeleça a verdade cristalina dos fatos à luz dos ditames da Constituição Federal e que a JUSTIÇA seja feita.

Atenciosamente.

João Rossi Neto –Goiânia (GO) – Matrícula BB/PREVI – 4.986.560-9 – tel: 62-32510418.